

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»



ВОЗНЯКОВСЬКА КРИСТІНА АНАТОЛІЇВНА

УДК 346.92:347.734-347.736

**ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ
ВІДНОСИН НЕСПРОМОЖНОСТІ БАНКІВ**

Спеціальність 12.00.04 – господарське право;
господарсько-процесуальне право

АВТОРЕФЕРАТ
дисертації на здобуття наукового ступеня
доктора юридичних наук

Одеса – 2019

Дисертацією є рукопис.

Робота виконана на кафедрі господарського права і процесу Національного університету «Одеська юридична академія» Міністерства освіти і науки України.

Науковий консультант доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України
ПОДЦЕРКОВНИЙ Олег Петрович,
Національний університет
«Одеська юридична академія»,
завідувач кафедри господарського права і процесу

Офіційні опоненти: доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії
правових наук України,
заслужений юрист України
УСТИМЕНКО Володимир Анатолійович,
Інститут економіко-правових досліджень
Національної академії наук України, директор;

доктор юридичних наук, професор,
БЕЛЯНЕВИЧ Олена Анатоліївна,
Науково-дослідний інститут приватного права
і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака
Національної академії правових наук України,
завідувач відділу правового забезпечення
ринкової економіки;

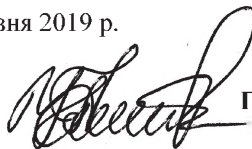
доктор юридичних наук, доцент
ПАЦУРІЯ Ніно Бондовна,
Київський національний університет
імені Тараса Шевченка,
професор кафедри господарського права

Захист відбудеться 12 квітня 2019 р. о 10.00 годині на засіданні спеціалізованої вченої ради Д 41.086.04 Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: 65009, м. Одеса, вул. Фонтанська дорога, 23.

З дисертацією можна ознайомитись у бібліотеці Національного університету «Одеська юридична академія» за адресою: м. Одеса, вул. Академічна, 2.

Автореферат розісланий 11 березня 2019 р.

Вчений секретар
спеціалізованої вченої ради



Г.О. Ульянова

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА РОБОТИ

Від платоспроможної роботи банків, страхових організацій, кредитних спілок та інших надавачів фінансових послуг залежить нормальне функціонування економічних відносин, позаяк виведення з ринку відповідних суб'єктів руйнує його загальну стабільність, призводить до втрат суб'єктів господарювання та вкладників. На цьому підґрунті виникають економічні кризи, в існуванні яких не може бути зацікавлений жоден із суб'єктів ринкових відносин, громадян та органів влади. Світова фінансова криза 2007-2009 років продемонструвала нездатність ринкових відносин самостійно долати проблеми слабкості банківської системи та їх неспроможності, що становить загрозу економічній безпеці держав.

Ефективність заходів впливу держави на процеси підтримання ліквідності банків, неспроможності банків та подолання кризових явищ у банківській сфері багато у чому залежить не лише від кваліфікації управлінців, але й, значною мірою, – від досконалості правової бази, правових засобів державної підтримки банківського сектору у найскладніших умовах його функціонування.

Ліквідації банків у 2014-2017 роках в Україні гостро продемонстрували, що будь-які заходи впливу на банківську систему, чи то рефінансування, чи то обов'язкове страхування депозитів, чи то встановлення нормативів тощо, нічого не варті без забезпечення правовими засобами доброчесності та добросовісності у банківській практиці. До таких засобів можна уналежити й низку вимог законодавства щодо процедур віднесення банку до категорії проблемних та неплатоспроможних, націоналізації банківських активів, визнання недійсними (нікчемними) правочинів неплатоспроможного банку тощо.

Разом із тим, процедура визнання банку неспроможним суттєво відрізняється від звичайного конкурсного процесу, передусім, змістовними процедурами, що не пов'язані із судовим господарським процесом, а є суто адміністративними, що має вияв у повноваженнях Національного банку України та Фонду гарантування вкладів фізичних осіб (далі – НБУ та ФГВФО) відповідно до законів України «Про банки і банківську діяльність» та «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» та ін. Неврахування цих особливостей у правовій науці та практиці викликає проблеми правозастосування та неефективні економічні рішення. А тому надзвичайно важливим для права та науки стає виявлення та дослідження механізмів, здатних чітко кваліфікувати, ефективно протидіяти та запобігати неспроможності банків, а у разі виникнення такої неспроможності – сприяти якомога швидкому усуненню її наслідків, захищаючи інтереси інвесторів та споживачів банківських послуг.

Окремі питання неспроможності банків розглядали такі дослідники, як: О. Барановський, Є.Бондар, Н. Версаль, І. Воловник, В. Гаркавенко, А. Олійник, О. Лобач, В. Міщенко, О. Подцерковний, Ю. Ребрик, Ю. Руснак, Ю. Собчук, В. Улибіна, Ю. Шаповал та деякі інші, але питання виокремлення права неспроможності банків та проблеми господарсько-правових засобів забезпечення відносин неспроможності банків спеціально в наукових працях не розглядалися, що утворює теоретичну прогалину, перспективну до подолання.

Поряд із загальними теоретичними питаннями у цій сфері науково-практичну актуальність мають проблеми захисту інтересів кредиторів при врегулюванні процедур неспроможності та ліквідації банків, проблеми додержання господарського правопорядку під час здійснення ліквідаційних процедур у праві неспроможності банків.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертація виконана на кафедрі господарського права і процесу Національного університету «Одеська юридична академія» відповідно до плану наукових досліджень «Теоретичні та практичні проблеми забезпечення сталого розвитку української державності та права» (державний реєстраційний номер 011U0006H) на 2011–2015 рр. та «Стратегія інтеграційного розвитку України: правовий та культурний вимір» (державний реєстраційний номер 0116 U001842) на 2016–2020 рр.

Мета і завдання дослідження. Мета дослідження полягає у розробленні науково обґрунтованої концепції правового регулювання відносин неспроможності банків; виробленні практичних рекомендацій щодо вдосконалення правового регулювання відносин неспроможності банків.

Для досягнення зазначеної мети дослідження поставлені такі завдання дослідження:

виявити об'єктивні передумови виокремлення процедур неспроможності банків у їх економіко-правовому розвитку як особливої системи відносин між банками, клієнтами та державними органами (організаціями); розкрити доктринальні підходи до розуміння сутності категорії «неспроможність банків»;

розкрити доктринальні підходи до розуміння сутності категорії «неспроможність банків»;

визначити місце права неспроможності банків у системі права України, виявити системоутворювальні елементи відповідної сукупності норм права та їх взаємодію з галуззю господарського права;

виявити особливості правової природи відносин неспроможності банків як необхідної складової господарських відносин та об'єкта державно-правового впливу;

розкрити правові засади підтримки НБУ банків в умовах їх слабкості та загрози неспроможності, в тому числі з огляду на досвід рефінансування та рекапіталізації банківських установ в умовах кризи, зовнішніх загроз та неконкурентного впливу транснаціональних корпорацій;

розкрити досвід провідних зарубіжних країн у взаємодії держави зі слабкими та неспроможними банками з огляду на потреби запозичення найбільш ефективних моделей забезпечення стабільності банківської системи та захисту економіки від руйнівних наслідків банківських банкрутств;

запропонувати напрями впровадження рекомендацій міжнародних організацій з питань слабкості та неспроможності банків;

визначити напрями вдосконалення законодавства про неспроможність банків з погляду захисту прав та інтересів кредиторів при врегулюванні порядку неспроможності та ліквідації банків;

встановити правові засади ліквідаційної процедури у праві неспроможності банків і наближення порядку виведення банків з ринку до потреб реальних економічних відносин, що ґрунтуються на мінімізації втрат суб'єктів господарювання, утвердженні суспільного господарського порядку у цій сфері та рівному ставленні закону до усіх учасників відповідних правовідносин;

визначити напрями подолання проблем судової юрисдикції у справах неспроможності банків і забезпечення ефективності процедур неспроможності банків як підґрунтя для модернізації режиму права неспроможності банків.

Об'єктом дослідження є сукупність правових, економічних та соціальних відносин, які виникають у сфері неспроможності банків, а також реалізації державної економічної політики стосовно слабких, проблемних та неспроможних банків.

Предметом дослідження є господарсько-правове регулювання відносин неспроможності банків.

Методологічною основою дослідження є філософські методи пізнання (діалектичний, герменевтичний) та філософські категорії (єдності історичного та логічного, конкретного і абстрактного, формального і змістовного, одиничного та загального, теоретичного та емпіричного), загальнонаукові методи пізнання (аналіз та синтез, системно-структурний, моделювання, абстрагування, формально- та деонтично-логічний, історичний, аксіоматичний), спеціальні міждисциплінарні методи наукового пізнання (синергетичний, соціологічний, праксеологічний) та спеціальні методи, що використовуються у правознавстві (методи інтерпретації норм права, юридико-догматичний, порівняльно-правовий). Зокрема, формально-логічний метод було використано для з'ясування фактичного стану правового регулювання відносин неспроможності банків в Україні (підрозділи 1.2, 2.2, 2.5). Системно-структурний метод застосовувався, зокрема, для визначення

місця права неспроможності банків у системі права України, виявлення його внутрішньої єдності та зв'язків з іншими елементами системи права, дослідження повноважень Національного банку та ФГВФО у сфері взаємодії із проблемними та неспроможними банками (підрозділи 1.3, 2.1, 3.1). За допомогою історичного методу досліджувалася динаміка розвитку окремих правових аспектів регулювання відносин неспроможності банків (підрозділи 1.1, 1.3, 2.5). Порівняльно-правовий метод використовувався для порівняння регулятивних підходів права неспроможності банків та законодавства про банкрутство України, законодавства зарубіжних країн та міжнародно-правових документів з метою виявлення оптимальних напрямів регулювання відносин неспроможності банків (підрозділи 1.1, 2.2, 2.3, 3.1, 3.2). Метод аналізу був використаний для дослідження підстав віднесення банків до категорії проблемних та неспроможних, визначення проблемних аспектів множинності юрисдикційних повноважень у спорах за участі неспроможних банків (підрозділи 2.4, 2.5, 4.1), метод синтезу – для визначення загальних правових особливостей та тенденцій регулювання відносин неспроможності банків (підрозділи 1.1, 1.2, 4.2 тощо).

Науково-теоретичною основою дослідження є праці вітчизняних та зарубіжних вчених у галузях теорії права, господарського права, цивільного права, банківського права та інших галузевих правових наук різних періодів, зокрема Дж. Р. Барфі, Т. Лій, Л. Венлінга, В. Ксіонга, С. Л. Буффорда, Ф. К. Савіньї, С. С. Алексєєва, О. А. Беляневич, О. М. Бірюкова, А. Г. Бобкової, О. М. Борейка, О. А. Гавінської, А. Х. Гольмстена, І. С. Гуревича, В. В. Джуна, Д. В. Задихайла, О. С. Йоффе, Т. А. Латковської, О. М. Лобач, Л. А. Лунца, В. К. Мамутова, О. П. Подцерковного, Б. М. Полякова, В. В. Радзивілюк, Н. О. Санахметової, Г. Ф. Шершеневича, В. С. Щербини та ін.

Емпіричною основою дослідження є Конституція України, Господарський та Цивільний кодекси України, закони та інші нормативно-правові акти, якими регулюються відносини неспроможності банків, рішення Конституційного Суду України, постанови найвищих судових органів, результати узагальнення опублікованої та неопублікованої практики здійснення банківської діяльності, практика ФГВФО та НБУ, іноземне законодавство та звичаї ділового обороту, що застосовуються у банківській практиці при вирішенні слабкості, проблемності та неспроможності банків.

Наукова новизна роботи полягає в тому, що дисертація є першим у вітчизняній науці господарського права комплексним дослідженням теоретико-прикладних проблем правового регулювання відносин неспроможності банків, спрямованим на розв'язання важливої наукової проблеми – створення ефективної процедури неспроможності банків на підставі узгодження приватних і публічних інтересів учасників таких правовідносин. Наукова новизна конкретизується у таких положеннях, винесених на захист.

Уперше:

запропоновано концепцію виокремлення права неспроможності банків у самостійну підгалузь господарського права, рівну до підгалузевого рівня права звичайного банкрутства, з обґрунтуванням того, що самостійність цієї підгалузі у межах господарського права обумовлюється специфічним видом відносин, особливими джерелами їх правового регулювання, методами правового регулювання, принципами, особливим правовим режимом, специфічними підставами визнання правочинів недійсними та іншими системоутворювальними елементами. Зв'язок із галузевою, материнською формою буття права – галуззю господарського права – дозволяє здійснювати дослідження й правове врегулювання банківського банкрутства із випробуванням та змістовно цінним методологічним інструментарієм галузі господарського права;

обґрунтовано поняття права неспроможності банків як спеціальної сукупності нормативно-правових положень, якими врегульовано відносини щодо віднесення банку до категорії проблемних, неплатоспроможних, управління майном неспроможного банку, впровадження плану врегулювання заборгованості неспроможного банку та його ліквідації;

визначено своєрідність методу правового регулювання в праві неспроможності банків шляхом встановлення не лише особливого поєднання приватноправових та публічно-правових засобів регулювання, але й специфічної взаємодії матеріально-правових та процесуальних норм, що ґрунтуються на перевагах публічно-господарського управління перед судовими способами вирішення проблем неспроможності банку;

доведено потребу заміни поняття неплатоспроможності банку поняттям неспроможності банку, виходячи зі змістовного наповнення процедур банківського банкрутства, широти підстав проблемності та неспроможності банків, наявності проблемності банку, доведеної до рівня «неповернення банку до нормального стану»;

обґрунтовано концепцію реформування процедур неспроможності банків на підставі визначення їх первісної мети: забезпечення сталого функціонування банківських зобов'язань у період слабкості, проблемності, неспроможності банку та його ліквідації, а також із визначенням другорядної мети: збереження банку як господарюючого суб'єкта (відновлення його платоспроможності);

розмежовано юридичні ознаки та юридичні властивості неспроможності банку, коли під ознаками неспроможності банку розуміються характеристики, які дозволяють кваліфікувати неспроможність банку, зокрема: встановлений у законному порядку незадовільний фінансовий стан банку, його нездатність здійснювати банківську діяльність на принципах ліквідності та додержання банківського законодавства, незворотне порушення довіри до банку тощо; а

юридичні властивості неспроможності банку визначаються особливостями правових норм, що встановлюють відповідну процедуру порівняно з порядком звичайного банкрутства, зокрема: адміністративна форма процедури визнання банку неспроможним, наявність спеціального суб'єкта організації процедур, своєрідність стадій цієї процедури тощо;

обгрунтовано потребу виокремлення такої структурної частини державної грошово-кредитної політики у складі державної економічної політики, як державна політика щодо запобігання неспроможності банків та згладжування наслідків визнання банків неспроможними та їх ліквідації;

запропоновано запровадити в законодавстві обмежувальні заходи стосовно іноземних банківських груп та, особливо, походженням із країни-агресора, які б утворювали непрямі перешкоди на шляху можливої тіньової та неправової поведінки цих груп, а саме: наділяли регулятора належною інформацією про те, що функціонування таких суб'єктів не заважає розвитку конкуренції у фінансово-кредитній сфері; містили додаткові критерії надання рефінансування та іншої підтримки з боку НБУ лише у виняткових випадках, які не загрожують економічній безпеці України та не погіршують стан функціонування банків із вітчизняним капіталом;

обгрунтовано підходи до реформування системи гарантування вкладів фізичних осіб, що має зрівняти права суб'єктів господарювання щодо коштів на банківських рахунках із правами фізичних осіб; поширити відповідні гарантії не лише на депозити, але й на поточні рахунки; переглянути черговість задоволення вимог кредиторів при ліквідації неспроможних банків встановленням переваги вимог суб'єктів господарювання та фізичних осіб щодо коштів на поточних рахунках перед вимогами ФГВФО, вимогами вкладників та іншими вимогами;

доведено потребу розмежування управлінських актів ФГВФО (його уповноважених осіб) за внутрішньою та зовнішньою дією, коли акти внутрішньої управлінської дії адресовані лише самому неспроможному банку, не створюють нових прав та обов'язків для інших осіб, а тому не можуть бути предметом оскарження, проте акти зовнішньої управлінської дії такі права та обов'язки інших осіб створюють, стаючи предметом судового оскарження;

визначено принципи права неспроможності банків на основі диференціації формальних приписів та сутнісного змісту правового регулювання у цій сфері.

Удосконалено:

поняття неспроможності банку, під яким запропоновано розуміти встановлений управлінськими актами НБУ на підставі законодавчих вимог незадовільний фінансовий стан банку, що характеризує його нездатність здійснювати банківську діяльність на принципах ліквідності та додержання банківського законодавства, що незворотно порушує довіру до банку й

зумовлює необхідність проведення комплексу оздоровчих та регламентаційних процедур, наслідком яких може стати відкликання банківської ліцензії чи продовження діяльності банку залежно від результату відновлення його фінансового стану;

поняття проблемного банку, під яким запропоновано розуміти кваліфіковану за критеріями порушення фундаментальних економічних нормативів, основних майново-господарських зобов'язань або банківських правил банківську установу, щодо якої запроваджено спеціальний режим діяльності конфіденційним рішенням НБУ як захід впливу та переважна передумова для віднесення банку до категорії неплатоспроможних;

підходи до запровадження рекомендацій Базельського комітету та директив ЄС щодо поняття слабого банку, що є більш гнучким та перспективним для можливості відновлення платоспроможності банку порівняно зі встановленням правових станів проблемного банку та неплатоспроможного банку, що здійснюється НБУ;

розуміння напрямів вдосконалення повноважень НБУ у відносинах неспроможності, зокрема шляхом підвищення ефективності та прозорості заходів НБУ з підвищення ліквідності банків; зменшення підстав суб'єктивної оцінки стану проблемних банків; рейтингування банків незалежними оцінювачами та запровадження інституту експертних висновків осіб, віддалених від НБУ; посилення елементів пруденційного нагляду та стимулюючих заходів до усунення слабкості банків;

інтерпретаційні підходи до положень законодавства про застосування заходів примусу у формі віднесення банку до категорії неплатоспроможних, що мають враховувати мету банківського нагляду та інші змістовні елементи економічної суті неспроможності, передбачають коректне правозастосування лише за умови збігу фактичної економічної неспроможності з законодавчими підставами ухвалення управлінського рішення НБУ;

розуміння напрямів правового регулювання капіталізації банків, яке не повинно стосуватися абсолютних величин розміру статутного капіталу доти, доки банками виконуються відносні показники достатності капіталу, ґрунтуються на спеціальних «м'яких» стимулах заохочення засновників та менеджерів банку до гнучкого усунення негативних показників та проявів банківської діяльності, підвищують рівень стабільності роботи банку чи усувають порушення нормативів НБУ;

підхід до розвитку механізму державного порятунку проблемних банків шляхом відмови від конфіскаційного механізму щодо вкладів пов'язаних із банком осіб на користь трансформаційного механізму перетворення частини вкладів та облігаційних зобов'язань на капітал банків, задля досягнення зваженого з економічного та правового поглядів вирішення проблем неспроможних системно важливих банків;

положення про усунення перекосу у застосуванні державного та приватного капіталу при порятунку банків, що суперечить досвіду США та розвинутих країн, із обґрунтуванням форм приватного залучення капіталу, відходу від практики націоналізації інвестиційних ресурсів власників та інвесторів неспроможного банку (за наслідком операції bail-in), впровадження практики трансформації запозичень у капітал банку, що може бути сприйнято не як втрату інвестицій, а їх новачію;

тезу про застосування досягнутого рівня культурного та управлінського досвіду супроводу процедур платоспроможності з метою залучення у процес кредиторів, які повинні бути наділені реальними правами щодо погодження ключових етапів процедури оголошення банку неплатоспроможним, оздоровлення банку та проведення ліквідаційних процедур, коли синергія владних повноважень спеціальних органів та організацій (ФГВФО та НБУ) та кредиторського інтересу неодмінно здатна убезпечити від зловживань, оздоровити проблемні банки, стимулювати укрупнення активів та динамічне подолання передумов фінансово-економічних криз.

Дістали подальшого розвитку:

підходи до наближення звичайного банкрутства та процедур неспроможності банків на підставі зменшення директивно-адміністративних повноважень НБУ, формування на підставі рішення суду комітету кредиторів, надання останньому прав контролю за діями уповноважених осіб ФГВФО та впровадження судового погодження стадії ліквідації банку;

розуміння переваги публічно-правових заходів впливу на відносини неспроможності банків на підставі досвіду Франції та Німеччини, інших розвинутих країн світу зі встановленням того, що приватноправові заходи впливу – визнання недійсними відповідних правочинів, стягнення дебіторської заборгованості, формування ліквідаційної бази неспроможного банку тощо – не здатні повною мірою забезпечити процеси неспроможності банку;

пропозиції щодо вдосконалення порядку рефінансування банків у контексті подолання їх слабкості, що передбачає потребу впровадження досвіду США щодо рейтингування банків та закріплення процедур колегіального та незалежного оцінювання претендентів на отримання підтримки з боку держави, запобігання корупційним діям, запровадження усебічного контролю спеціальних незалежних органів, зупинення банківських операцій у разі наявності корупційних ризиків, а також запровадження більш гнучких вимог до забезпечення та оплатності банківських кредитів, коли рівність умов їх надання не вважається стандартом;

пропозиції щодо доопрацювання чинного порядку визнання банку проблемним у напрямі встановлення більш тривалих строків подолання наслідків проблемності за угодою банку і його акціонерів з НБУ; закріплення можливостей індивідуального плану подолання проблемності банку для

системного банку та в інших випадках, узгоджених НБУ з акціонерами проблемного банку; виключення з критеріїв проблемності тих підстав ухвалення рішення НБУ, які мають суто формальну основу чи ґрунтуються на спірних правовідносинах банків із його клієнтами; розробки нормативної основи реструктуризації проблемного банку та фінансово-структурних засад діяльності бридж-банків (перехідних банків) на постійній основі; закріплення принципу безперервності надання фінансових послуг проблемним банком при ухваленні НБУ різноманітних засобів подолання фінансової слабкості відповідної установи;

обґрунтування загальних завдань державної економічної політики у сфері неспроможності банків шляхом вироблення гнучких та стимулюючих інструментів, здатних забезпечити утвердження правопорядку у фінансово-кредитній сфері та детінізацію відповідних відносин, коли монетарні заходи грошово-кредитної політики держави сприймаються як такі, які здатні у довгостроковій перспективі забезпечити прогнозні інфляційні та інші монетарні показники лише у разі узгодження зі структурно-функціональними заходами підтримки ліквідної та надійної роботи банківської системи;

підходи до застосування правила «занадто великий, аби збанкрутувати», який має знайти послідовне відображення у політиці НБУ шляхом закріплення у Законі України «Про банки і банківську діяльність» обмеження дискреційних повноважень НБУ, в основі якого має бути низка запобіжників помилковому управлінському акту; серед яких передбачити: а) спеціальний та винятковий характер ухвалення рішення про проблемність та неплатоспроможність системного банку; б) незалежну експертну оцінку наслідків визнання банку проблемним та неспроможним, в) гарантії не лише вкладникам-фізичним особам, але й, насамперед, господарюючим суб'єктам – володільцям поточних рахунків; г) реструктуризацію зобов'язань і широку можливість для передачі активів слабого банку діючим банкам;

пропозиції щодо усунення множинності юрисдикційних повноважень судів у вирішенні юридичних конфліктів у відносинах неспроможності банків як запоруки єдності практики й елемента господарського порядку, зміною процесуального законодавства шляхом: а) визначення категорій спорів, що мають бути охоплені категорією справ неспроможності банків з урахуванням балансу управлінських та судових процедур у цій сфері; б) закріплення виключної компетенції господарських судів щодо спорів у відносинах неспроможності банків; в) встановлення виключної підсудності цих справ за місцезнаходженням банку; г) вирішення питань призначення єдиного судді для вирішення спорів у межах відповідних справ;

пропозиції щодо збалансування прав та обов'язків уповноважених осіб ФГВФО у напрямі якомога більшого наповнення ліквідаційної маси й підвищення ефективності захисту прав кредиторів банку, зокрема,

закріпленням у ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» обов'язку уповноваженої особи щодо звернення до пов'язаних та інших осіб із вимогами про визнання недійсними правочинів банку щодо кредитування, які не відповідають вимогам закону;

пропозиції щодо закладення в законодавство про ліквідацію банків положень, що підвищують ефективність пошуку активів неспроможного банку, створюють умови для повернення коштів за нікчемними правочинами, забезпечують прозорість продажу активів неспроможного банку, конкурсні засади призначення уповноваженого у тимчасову адміністрацію банку та заходи відповідальності за належне здійснення функцій тимчасового адміністрування, усувають проблеми зарахування зобов'язань банків та клієнтів, відновлюють баланс у відносинах держави та бізнесу, коли держава, примушуючи суб'єктів господарювання зберігати кошти в банках та проводити платежі у безготівковій формі, надає їм реальну можливість у переважній черговості отримати кошти при ліквідації неспроможного банку тощо.

Практичне значення одержаних результатів полягає в тому, що сформульовані в дисертації теоретичні положення, висновки та рекомендації можуть бути використані у:

науково-дослідній роботі – з метою подальшого дослідження засобів господарсько-правового регулювання відносин неспроможності банків, вироблення міждисциплінарних підходів до пізнання сутності господарсько-правових явищ;

правотворчій діяльності – при удосконаленні чинного господарського та цивільного законодавства, як у частині загальних положень про ліквідацію юридичних осіб, банкрутство, правочини та договори, так і в частині правового регулювання неспроможності банків у законах України «Про банки і банківську діяльність», «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»; для уточнення юрисдикції господарських судів у Господарському процесуальному кодексі України.

правозастосовній діяльності – для підвищення ефективності забезпечення прав та законних інтересів кредиторів банків, забезпечення стабільності функціонування банківської системи на засадах утвердження суспільного господарського порядку (Довідка Громадської організації «Всеукраїнський центр економічного права» від 21.11.2018 р.; Акт ДП «ВЕССТАР Україна» від 10.12.2018 р.; Довідка юридичного відділу виконавчого апарату Чернівецької обласної ради від 20.12.2018 р.;

навчальному процесі – для викладання курсів «Господарське право», «Господарське процесуальне право», «Правове регулювання банкрутства», при розробці методичних рекомендацій, коментарів, навчальних посібників у (Акт впровадження Чернівецького юридичного інституту Національного університету «Одеська юридична академія» від 04.02.2018 р.); Акт

впровадження Національного університету «Одеська юридична академія» від 22.10.2018 р.).

Особистий внесок здобувача. Дисертація є самостійною завершеною науковою роботою. Сформульовані теоретичні положення, висновки та пропозиції одержано авторкою у результаті вивчення та аналізу наукових і нормативно-правових джерел, матеріалів судової практики та практики діяльності банків та інших фінансово-кредитних установ.

У роботі «Економіко-правові засоби стимулювання експорту в Україні на євроорієнтованих засадах», написаній у співавторстві з О.П. Подцерковним, О.М. Кібік, особистий внесок авторки полягає у вирішенні проблем стабільної роботи фінансово-кредитних установ.

Апробація результатів дисертації. Основні положення дисертації, висновки та практичні рекомендації обговорювалися і були схвалені на засіданнях кафедри господарського права і процесу НУ «ОЮА». Окремі положення дисертації доповідалися на: міжнародній науково-практичній конференції «Треті Таврійські юридичні наукові читання» (м. Київ, 18-19 травня 2018 р.), міжнародній науково-практичній конференції «Сучасне правотворення: питання теорії та практики» (м. Дніпро, 5-6 червня 2015 р.), VI міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні тенденції розбудови правової держави в Україні та світі» (м. Житомир, 19 квітня 2018 р.), міжнародній науково-практичній конференції «Вороновські читання: співвідношення матеріального та процесуального в регулюванні фінансових відносин» (м. Чернівці, 4-5 жовтня 2017 р.), міжнародній науково-практичній конференції «Міжнародне право: de lege praeterita, instante, futura» (м. Одеса, 1 грудня 2017 р.), міжнародній науково-практичній конференції «Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції» (м. Одеса, 18 травня 2018 р.), міжнародній науково-практичній конференції «Актуальні питання сьогодення» (м. Вінниця, 20 березня 2018 р.), міжнародній науково-практичній конференції «Сучасні правові системи світу: тенденції та фактори розвитку» (м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 р.), міжнародній науково-практичній конференції «Правове життя сучасної України» (м. Одеса, 17 вересня 2018 р.), круглому столі «Уніфікація цивільного та господарського процесу в Україні: проблеми теорії та практики» (м. Чернівці, 11 квітня 2018 р.); на засіданні Південного регіонального центру НАПрНУ (м. Одеса, 23 листопада 2018 р.).

Публікації. Основні положення та результати дисертації викладено в одноосібній монографії «Право неспроможності банків: проблеми теорії і практики», колективній монографії «Економіко-правові засоби стимулювання експорту в Україні на євроорієнтованих засадах», колективному підручнику, у 21 статті, опублікованій у наукових фахових виданнях, 4 з яких – у зарубіжних

наукових виданнях, а також у 10 тезах науково-практичних конференцій та круглих столів.

Структура та обсяг дисертації. Дисертація складається зі вступу, 4 розділів, 14 підрозділів, висновків, списку використаних джерел (398 найменувань), додатків. Загальний обсяг роботи становить 444 сторінки, з яких список використаних джерел – 42 сторінки.

ОСНОВНИЙ ЗМІСТ РОБОТИ

У **вступі** обґрунтовано актуальність теми дослідження, розкрито зв'язок роботи з науковими програмами та темами, визначено мету та завдання, об'єкт і предмет дослідження, охарактеризовано використані в роботі методи, її наукову новизну та теоретичне і практичне значення, наведено дані про апробацію та публікацію основних положень роботи, її структуру та обсяг.

Перший розділ «Теоретико-правові засади неспроможності банків» складається з трьох підрозділів, у яких висвітлено сучасний стан та особливості правового регулювання відносин у сфері неспроможності банків в Україні.

У **підрозділі 1.1. «Поняття неспроможності банків як правова та економічна категорія»** проведено господарсько-правовий аналіз поняття неспроможності банків.

Неспроможність банку виділяється серед понять неспроможності інших суб'єктів завдяки тому, що банк має надзвичайно розгалужені економічні та юридичні показники діяльності, які формують складний комплекс грошових, кредитних, резервних, репутаційних та інших елементів його правового та економічного стану. Цей комплекс не може бути зведений до формальних вимог, як це притаманно іншим суб'єктам, зокрема з погляду можливості застосування державного примусу до ліквідаційно-відновлювальних процедур банкрутного типу.

На підставі аналізу зарубіжного досвіду обґрунтовано, що категорія неплатоспроможності банків не може бути зведена до простого оцінювання майнового стану банку-боржника на певний період часу і вимагає більш комплексних та конкретизованих елементів (ознак). Підхід щодо виокремлення поняття слабкого банку за досвідом ЄС визначено більш гнучким та реалістичним порівняно зі встановленням правових станів проблемного банку та неплатоспроможного банку, що здійснюється НБУ.

Багатогранність поняття неспроможності банків запропоновано оцінювати у динамічному та статичному вимірах. У статичному вимірі – це факт віднесення банку до категорії неплатоспроможних відповідним рішенням уповноважених органів. У динамічному вимірі – це гнучкий прояв проблемності банку, що з великою часткою імовірності веде його до неспроможності.

При визначенні та закріпленні змісту основних категорій слабкості, проблемності, ліквідності чи неспроможності банку визначено потребу максимально відходити від елементів суб'єктивізму у функціях НБУ. Банківська неспроможність набуває комплексного значення, стає пов'язаною з усім розмаїттям ризиків, що виникають у банківській діяльності та свідчать про проблемність банку.

Обґрунтовано, що «неспроможність банку» більш точно характеризує стан проблемності банку, доведений до рівня «неповернення до нормального стану», аніж категорія «неплатоспроможність банку», коли фактично унеможливується подальша діяльність банку, у тому числі, але не обмежуючись нездатністю виконувати приватноправові грошові зобов'язання, а також іншим чином здійснювати банківську діяльність у законний спосіб.

У *підрозділі 1.2. «Вплив на відносини неспроможності банків як складова державної економічної політики»* досліджено засади державної політики щодо слабкості, проблемності та неспроможності банків.

Сучасне завдання державної економічної політики позначене необхідністю не заборон та обмежень, а виробленням гнучких та стимулюючих інструментів, здатних забезпечити утвердження правопорядку у фінансово-кредитній сфері та детінізацію відповідних відносин. За такого підходу «очищення» від неспроможних банків та банків, які порушують банківське законодавство, за формальним підходом не здатне підвищити довіру суспільства до банків.

Диференційовано державно-владний вплив на сферу банківництва у формі встановлення різних правових режимів сталого та кризового управління держави фінансово-економічною системою.

Монетарні заходи грошово-кредитної політики держави досліджено у поєднанні зі структурно-функціональними заходами підтримки ліквідної та надійної роботи банківської системи. Інакше перші не здатні у довгостроковій перспективі забезпечити прогностичні інфляційні та інші монетарні показники. Застосовано комплексний підхід до визначення змісту регулятивного впливу у банківській сфері та запобігання проблемності банків, задля чого комплексно інтерпретовано інструменти регулювання в складі грошово-кредитної політики НБУ: визначення норм обов'язкових резервів, операції на відкритому ринку, відсоткову політику, рефінансування комерційних банків, підтримання курсу національної валюти, регулювання імпорту та експорту капіталу.

Наголошено на необхідності послідовного закріплення у державноправовій політиці застосування правила, прийнятого в розвинутих країнах світу: «занадто великий, аби збанкрутувати». Задля цього потрібно закріпити у законодавстві положення про спеціальний та винятковий характер ухвалення рішення про неспроможність системного банку, в основі якого має бути низка запобіжників помилковому управлінському акту. Потрібна

не лише незалежна експертна оцінка наслідків визнання банку проблемним, але й пропорційність відповідних актів, коли визнання банку проблемним та наступні негативні процедури, які самі собою мають незворотній за своїми наслідками характер, визнаються винятково останнім та небажаним заходом, який повинен супроводжуватися до того ж ключовими гарантіями не лише вкладникам-фізичним особам, але й господарюючим суб'єктам – володільцям поточних рахунків, реструктуризації зобов'язань й широкої можливості для передачі активів слабого банку діючим банкам.

Потребують впровадження нормативно-правові обмеження процедурного характеру, які не підпорядковують рішення НБУ рішенням інших органів, а передбачають фіксацію процедурних етапів та ініціюють вжиття чиновниками достатніх і пропорційних заходів щодо порятунку слабких системних банків, роблять ці заходи ексклюзивними. Ці заходи виконувати роль стандартів управлінської поведінки.

Обгрунтована потреба в більшій підтримці НБУ банків із національним капіталом, коли питання щодо їх платоспроможності має вирішуватися не формальними, а змістовними критеріями, на відміну від банків іноземних груп, ТНБ, які мають розраховувати, передусім, на іноземну капіталізацію та відновлення ліквідності. Крім того, на порядку денному стоїть впровадження обмежувальних заходів стосовно іноземних банківських груп та, особливо, походженням із країни-агресора, які б, по-перше, наділяли регулятора належною інформацією про те, що функціонування таких суб'єктів не заважає розвитку конкуренції у фінансово-кредитній сфері, по-друге, містили б додаткові критерії надання рефінансування й іншої підтримки з боку НБУ у виняткових випадках, які не загрожують економічній безпеці України та не погіршують стан функціонування банків із вітчизняним капіталом. Тобто йдеться не про прямі заборони, а про утворення перешкод на шляху можливої тіншової та неправової поведінки іноземних банківських груп, особливо походженням із країни-агресора.

У *підрозділі 1.3. «Господарсько-правова природа регулювання відносин неспроможності банків»* визначається правова природа норм щодо регулювання відносин неспроможності банків.

Віднесення правової природи відносин неспроможності банків до господарсько-правового механізму допомагає уникнути деструктивних дискусій про дуалізм права у відповідному регулюванні, адже господарсько-правова форма органічно поєднує приватноправові та публічно-правові норми в практично реалізованому законодавчому впорядкуванні діяльності банків на стадії визнання їх неплатоспроможними та ліквідації. Властивості господарсько-правового механізму, заснованого на поєднанні вертикальних та горизонтальних зв'язків, дозволяє адаптувати його для потреб управління

процесами ліквідації банків, з одного боку, та саморегулювання у певних межах, передбачених законом.

Обґрунтоване важливе значення для права неспроможності банків норм інших галузей права, відмінних від господарського, наприклад, положення щодо адміністративних стягнень чи кримінальних покарань. Ці норми насичують матеріал регулювання неспроможності банків особливостями, охоронними межами. Але незважаючи на таке проникнення, інституційна базова основа механізму упорядкування відносин неспроможності залишається досить однорідною, зіставною з однорідністю норм галузі господарського права. Норми господарського права в регулюванні відносин неплатоспроможності банку отримують керівну роль.

Гене́за банківського законодавства у напрямі виокремлення спеціальної процедури визнання банку слабким, проблемним, неспроможним, нарешті, спеціальної форми ліквідації банків відбувається з урахуванням узгодження засад саморегулювання та державного регулювання, притаманного методології господарського права.

Другий розділ «Основні вихідні категорії права неспроможності банків» складається з п'яти підрозділів та присвячено аналізу категоріального апарату права неспроможності банків.

У підрозділі 2.1. «Поняття права неспроможності банків як підгалузі господарського права» досліджено підгалузевий рівень права неспроможності банків.

В праві неспроможності банків виділено самостійні інститути як виокремлені та взаємопов'язані групи норм. Ідеться про інститут гарантування вкладів фізичних осіб, інститут запобігання банкрутству та капіталізації банків, інститут банківської реструктуризації, інститут управління банківською установою в період неспроможності банків, інститут націоналізації банку, інститут ліквідаційних процедур тощо. Кількісно ці інститути не свідчать про виокремлення комплексного інституту. Адже кількісний момент тут затіняється змістовним якісним наповненням усієї сукупності норм права неспроможності банків – однорідністю правових відносин неспроможності банків як необхідну передумову предмета регулювання цієї підгалузі права.

Правові норми, присвячені банківській неспроможності, мають низку змістовних системоутворювальних складових, які дозволяють виокремити відповідне правове утворення в системі інших правових утворень господарського права: спеціальні джерела правового регулювання, відмінні як від звичайного банкрутства, так і від форм ліквідації інших суб'єктів господарювання, від звичайних процедур виконавчого провадження та черговості при задоволення вимог кредиторів в інших господарських відносинах. У цій сфері діють специфічні підстави визнання правочинів недійсними, вона може структуруватися на загальну та спеціальну частину.

Своєрідність методу правового регулювання в праві неспроможності банків обумовлюється не лише особливим поєднанням приватноправових та публічно-правових засобів регулювання, але й формуванням специфічної взаємодії матеріально-правових та процесуальних норм.

Право неспроможності банків постає самостійною сукупністю правових норм, дія та юридична сила яких втрачає зв'язок із банківським правом, якому характерні власні системоутворювальні елементи як підгалузі господарського права. Якщо звичайні процедури добровільної ліквідації платоспроможного банку цілком можуть розглядатися у межах загального правового режиму банківського права, то примусова ліквідація неспроможного банку набуває специфічних рис, підпорядкованих особливостям банківського банкрутства, а не потребам банківської діяльності. Право неспроможності банків виходить на інший рівень державної економічної політики, специфічних засобів державної підтримки, захисту прав суб'єктів господарювання та споживачів тощо. Питання підгалузевого виокремлення права неспроможності банків потребують знань спеціалізованого конкурсного процесу більше, ніж знань банківських операцій.

Важливість процедури визнання банку неспроможним та усіх правовідносин, що з цього випливають, в економіці держави та значна роль господарського права у регулюванні цих відносин примушує виокремлювати підгалузь господарського права, яку доцільно кваліфікувати як право неспроможності банків. Така підгалузь існує у своєрідному паралельному вимірі стосовно підгалузі звичайного банкрутства, заснованого на Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», у перспективі – на Кодексі про процедури банкрутства, за межі якого винесено відносини неспроможності банків.

Зв'язок із галузевою, материнською формою буття права – галуззю господарського права у нашому випадку – дозволяє здійснювати дослідження правового регулювання банківського банкрутства з усталеним методологічним інструментарієм цієї галузі права. Виокремлення лише підгалузі законодавства тут визнано менш перспективним, і не лише тому, що закон є статичною формою правового опосередкування суспільних відносин, але й тому, що не дозволяє методи галузі права у повному обсязі переосмислити (випробувати) на структурно нижчому підгалузевому рівні.

У *підрозділі 2.2. «Правовий режим неспроможності банків»* визначаються правові умови режиму неспроможності банків.

Під правовим режимом неспроможності банків запропоновано розуміти специфічний стан врегулювання суспільних відносин за участі банку, віднесеного до категорії неплатоспроможних, який характеризується особливим поєднанням способів правового регулювання у змісті норм банківського законодавства та законодавства про систему гарантування

вкладів фізичних осіб, формах їх вираження та реалізації, особливим набором прав та обов'язків кредиторів та органів, уповноважених адмініструвати неплатоспроможний банк, їх правовому стані при веденні банківських операцій та відновленні платоспроможності, відповідальністю учасників процедури неплатоспроможності банку та іншими складовими правового впливу на відповідні відносини.

Загальними умовами неплатоспроможності визначається спеціальний режим діяльності банку відповідно до заходів ФГВФО та обмеженого банківського нагляду з боку НБУ у формі публічної звітності.

Правовий режим неплатоспроможності банку охарактеризований як такий, що має значення правового поля, у якому існує банківська установа від моменту ухвалення рішення НБУ про віднесення банку до категорії неплатоспроможних і до моменту, коли втрачається можливість відновлення платоспроможності банку, в результаті чого починається стадія ліквідації банку з моменту призначення уповноваженого ліквідатора банку і до внесення запису в державному реєстрі про ліквідацію банку згідно із законами України «Про банки і банківську діяльність» та «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

Процедурами неспроможності банків не може порушуватися загальна логіка неспроможності й фінансового оздоровлення банків, зокрема у відповідній процедурі мають бути стадії примирення та відновлення платоспроможності (санації).

Розмежовані загальні та спеціальні обмеження, встановлені законом стосовно неспроможного банку. Загальні обмеження використання майна банку та здійснення ним банківської діяльності стосуються усього періоду дії тимчасової адміністрації та не залежать від обраного плану врегулювання. Спеціальний порядок використання майна та здійснення діяльності банком під час виведення його з ринку (дії тимчасової адміністрації) виникає у тому випадку, коли реалізується той чи інший план врегулювання, кожний із яких передбачає спеціальний порядок продажу активів банку чи іншого способу врегулювання.

Заперечується закріплення режиму неспроможності банків як про-кредиторського чи про-дебіторського. На відміну від звичайного банкрутства, правовий режим неспроможності банків потребує введення усіх процедур у якомога стабільніше функціонування банківських відносин у напрямі гармонізації інтересів вкладників і володільців коштів на поточних рахунках, з одного боку, та позичальників, що отримали банківський кредит, з другого. На прикладі США показано, що саме забезпечення стабільної передачі активів та пасивів неплатоспроможного банку бريدж-банку має становити найбільш бажаний та центральний мотив регулювання у цій сфері.

У підрозділі 2.3. «Принципи права неспроможності банків» запропоновано виділити загальні засади права неспроможності банків.

Принципи права неспроможності представлені як основні керівні ідеї побудови правового забезпечення банківських банкрутств, які виражають найважливіші закономірності, підвалини відповідних процедур, спрямовують у єдиному напрямі та надають узгодженості всьому механізмові правового регулювання відносин неспроможності банків, визначають найбільш значущі межі правового впливу НБУ та ФГВФО на відповідні відносини.

Заперечується ефективність легального принципу найменших витрат для ФГВФО, що докорінно суперечить будь-якому позитивному для розвитку капіталів чи банківської справи плану врегулювання неплатоспроможності.

Визначено спеціальні принципи права неспроможності банків:

- принципи захисту прав і законних інтересів вкладників банків, зміцнення довіри до банківської системи України, стимулювання залучення коштів у банківську систему України, забезпечення ефективної процедури виведення неплатоспроможних банків з ринку та ліквідації банків;
- принцип адміністративного управління процесами банкрутства банків;
- принцип відокремлення установчо-наглядових та управлінських функцій у праві банківського банкрутства, що засноване на розмежуванні компетенції НБУ та ФГВФО;
- принцип пріоритету погашення вимог фізичних осіб щодо вкладів перед правами інших кредиторів неплатоспроможного банку;
- принцип найбільш сприятливого режиму відновлення платоспроможності системних банків у разі введення заходів підтримки банку способами, які не передбачають ліквідацію банку, може бути виведений із загального спрямування заходів плану врегулювання;
- принципи державної допомоги банкам, зокрема системно важливим;
- принципи, вироблені правилами ЄС: «засновані на зміцненні внутрішнього ринку, підвищенні ефективності державних витрат шляхом кращого внеску державної допомоги на цілі, що становлять спільний інтерес, та більш уважного вивчення стимулюючого ефекту, обмеження допомоги до мінімуму та уникнення потенційних негативних наслідків допомоги на конкуренцію та торгівлю». Принцип найменших витрат держави не виокремлюється у складі принципів права неспроможності банків, а лише наголошується на необхідності забезпечення повернення відповідних капіталовкладень та оплатності державної фінансової допомоги.

У підрозділі 2.4. «Основні суміжні категорії права неспроможності банку» досліджуються суміжні категорії та суміжні відносини із правом неспроможності банків.

Виходячи на макрорівень проблематики права неспроможності банків, виокремлено суміжні категорії та суміжні відносини. Такими суміжними категоріями та суміжними відносинами для сфери неспроможності банків названі передумови, умови, підстави та наслідки юридично значущих дій щодо визнання банку неспроможним. Розглянуто право неспроможності банків у контексті загальної економічної ситуації, що існує у країні та світі, а також правового, інформаційного та соціокультурного рівнів розвитку суспільства.

Зменшення довіри до банківської системи країни за рахунок зростання довіри, наприклад, до електронних грошей чи криптовалют, несе реальну загрозу стабільності функціонування кредитно-фінансових інститутів. Врахування подібних суміжних чинників впливу на функціонування валютно-фінансового ринку та спроможності установ, які надають фінансові послуги, дозволяє комплексно підходити до заходів державного регулювання банківської та іншої подібної діяльності.

Культурологічний аспект функціонування бізнес-середовища у цій сфері показано як такий, що впливає на специфіку регулювання та зміст відносин щодо неспроможності банків. На підставі досягнутого рівня культурного та управлінського досвіду супроводу процедур платоспроможності обґрунтована потреба якісної переробки процедур із метою залучення у процес кредиторів, які повинні бути наділені реальними правами щодо погодження ключових етапів процедури оголошення банку неплатоспроможним, оздоровлення банку та проведення ліквідаційних процедур. У цьому разі синергія владних повноважень спеціальних органів та організацій (ФГВФО та НБУ) та кредиторського інтересу неодмінно здатна убезпечити від зловживань, надати процедурам банківського банкрутства ефективності та спрямувати їх на якомога повніше задоволення вимог кредиторів, дозволить зберегти перспектив фінансово-економічної стабільності у контексті можливості оздоровлення проблемних банків, укрупнення активів та динамічного подолання передумов фінансово-економічних криз.

У *підрозділі 2.5. «Підстави визнання банку проблемним та неспроможним»* визначаються правові підстави ухвалення рішення НБУ про віднесення банку до категорії проблемних і неспроможних.

Визнання банку проблемним розглядається передумовою юридичної форми неспроможності банку, адже в економічному розумінні проблемний банк може бути фактично неспроможним, виконуючи свої майнові зобов'язання. Разом із тим, без ухвалення спеціального правостановлюючого акту – рішення НБУ про віднесення банку до категорії проблемних, а згодом неплатоспроможних – правовий режим неплатоспроможності виникнути не може.

Необмежена законом компетенція НБУ у питанні визнання банку проблемним обґрунтована такою, що не повною мірою відповідає потребам

правової визначеності. Зокрема, запропоновано позбавити НБУ повноважень оцінки добросовісності виконання банком зобов'язань щодо клієнтів. Найбільш економічно обумовленими та найбільш наближеними до природи категорії «проблемний банк» визнано ті підстави, які засновані на невиконанні банком певних економічних нормативів діяльності, визначених у ч. 1 ст. 75 Закону України «Про банки і банківську діяльність».

Порядок визнання банку проблемним, як засвідчують досвід зарубіжних країн, рекомендації Базельського комітету, потребує доповнення процедурами, що дозволять банку подолати слабкість, активізувати механізми «очищення» балансів банків від проблемних активів.

Законодавчі підстави для ухвалення рішення НБУ про віднесення банку до категорії неплатоспроможних запропоновано поділити на три групи залежно від економічного, юридичного (формального) характеру відповідного порушення чи такого, що має змішаний характер. Важливість відокремлення економічних від суто юридичних чи змішаних критеріїв ухвалення рішень НБУ про віднесення банку до категорії неплатоспроможних має надзвичайно важливе значення з огляду на потреби суспільної оцінки ефективності діяльності НБУ щодо визнання банків неплатоспроможними.

З метою узгодження економічної та юридичної складових управлінського рішення важливим є внесення змін до Закону України «Про банки і банківську діяльність» у контексті заміни обов'язку на право НБУ щодо ухвалення рішення про віднесення банку до категорії неплатоспроможних.

Третій розділ «Динаміка правовідносин проблемності та неспроможності банків» складається з чотирьох підрозділів, у яких досліджується розвиток публічних та приватних правовідносин у сфері неспроможності банків.

У *підрозділі 3.1. «Правові засади підтримки НБУ банків в умовах їх слабкості та загрози неспроможності»* проаналізовано напрями підтримки НБУ банків в умовах їх слабкості та проблемності.

Організаційно-господарські повноваження НБУ пов'язані у роботі з майново-господарською компетенцією цього органу у відносинах проблемності та неспроможності банків.

Повноваження НБУ щодо слабого банку мають бути відокремлені від повноважень НБУ щодо проблемного банку, позаяк структурують процедури права неспроможності та дозволяють конкретизувати контроль громадянського суспільства за діями НБУ.

Особлива увага приділена рефінансуванню банківської системи, що застосовується, зокрема, для подолання передумов неспроможності банків. Широкий підхід до видів операцій рефінансування, а також гнучкість їх застосування обґрунтовано як такий, що відповідає законодавству ЄС і становить орієнтир вдосконалення правил НБУ.

Диференційовано тимчасову та стійку неспроможність банків для цілей розмежування порядку кредитування банків із різним ступенем ризику неповернення коштів. В операціях рефінансування перевагу мають отримати не формальні, а змістовні критерії підтримки банківської системи. Наявність будь-якої методики оцінки фінансового стану банку не може забезпечити від виникнення ризику неповернення коштів державі з боку НБУ.

Має бути створена така система видачі кредитів за рахунок державних коштів, коли унеможливаються одноосібні корупційні дії, діє усебічний контроль спеціальних незалежних органів та передбачаються можливості зупинення відповідних операцій у разі наявності корупційних ризиків. Для порівняння програми кредитування Федеральної резервної системи будується на рейтингах, у США діє низка наглядових регуляторів, а не один центробанк.

Продемонстровано, що Федеральна резервна система США здійснює кредитування банків відповідно до їх рейтингів, а не рейтингів клієнтів банків, за кількома програмами, зокрема програмами первинного кредиту, додаткового кредиту, сезонного кредиту та екстремального кредиту. При цьому відсутнє жорстке знижувальне корегування: відповідна маржа пониження визначається коридором, який подекуди має соціальний, а не ринковий характер.

Доведено, що рефінансування є за своєю природою, передусім, господарською операцією, а не актом регулювання. Тут рівність умов надання не може вважатися стандартом. Виходячи з цього мають оцінюватися критерії, яким повинен відповідати банк для рефінансування.

У банківське законодавство потребують запровадження експертна оцінка можливих ризиків рефінансування, розширення програм кредитування, незалежне рейтингування банків для цілей обрання тієї чи іншої програми кредитування, залучення до процесів ініціації та джерельної бази банківських об'єднань та зовнішніх кредиторів – інвесторів. Формалізація процесів рефінансування не повинна заважати реалізації функції центробанку щодо наповнення економіки ліквідними грошима в умовах кризи.

У підрозділі 3.2. «Правові проблеми капіталізації банків в аспекті їх платоспроможної роботи» встановлено основні складові аспекти процедур капіталізації банків у контексті запобігання неспроможності банків.

Обґрунтовано, що капіталізація є лише одним із джерел фінансування банку. Правове регулювання капіталізації банків та їх реорганізації (реструктуризації) потребує зменшення множинності актів регулювання та закріплення у законах положеннях чітких механізмів реалізації, що скорочують варіативність регулюючого впливу НБУ й інших органів та організацій на організаційно-господарські відносини.

Практика підзаконного регулювання відносин капіталізації та рекапіталізації банків містить елементи неконституційності, адже згідно зі ст. 92 Конституції України засади створення і функціонування фінансового,

грошового, кредитного та інвестиційного ринків встановлюються виключно законами України. Основні правові категорії у сфері банківської діяльності, у тому числі щодо обсягів та строків формування статутних капіталів і визнання платоспроможними банків, відповідно до розумного підходу, запропоновано вважати засадами фінансового, грошового, кредитного та інвестиційного ринків.

На прикладі країн ЄС обгрунтовано, що правове регулювання капіталізації банків не повинно стосуватися абсолютних величин розміру статутного капіталу доти, доки банками виконуються відносні показники достатності капіталу.

Процедурні сприяння капіталізації банків та банківської системи потребують поділу на два рівні – рівень прогнозованого вдосконалення та рівень усунення проблемних аспектів платоспроможності, у тому числі у контексті капіталізації. Ці процедури не можуть бути однаковими. Мета процедур капіталізації банків має полягати не в усуненні певних процедурних ланок, притаманних спрощенню будь-якої організаційної процедури, а в запровадженні спеціальних «м'яких» та «обережних» заходів стимулу з боку НБУ, які заохотили б засновників та менеджерів банку до гнучкого усунення показників та проявів діяльності, що призводять до зниження рівня стабільності роботи банку чи порушення нормативів НБУ.

У підрозділі 3.3. «Захист прав та інтересів кредиторів при врегулюванні порядку неспроможності та ліквідації банків» обговорено захист прав суб'єктів господарювання та інших кредиторів у праві неспроможності банків.

Чинний порядок ліквідації неспроможних банків визначається таким, що суперечить інтересам економічного розвитку, позаяк основний майновий тягар від процедур неспроможності банків непропорційно лягає на суб'єктів господарювання, які втрачають кошти у банках, що ліквідовуються, позбавлені будь-яких гарантій порівняно із захистом фізичних осіб – вкладників депозитів.

У контексті підвищення гарантій прав суб'єктів господарювання від зловживань банків (їх засновників) та забезпечення вільного розпорядження коштами на банківських рахунках пропонуються такі заходи, як-от: закладення в законодавство про ліквідацію банків процедур, що підвищують ефективність пошуку активів банку-банкрута, повернення коштів за нікчемними операціями, що мали своїм наслідком банкрутство банку, прозорість продажу активів неплатоспроможного банку, докорінна зміна процедури призначення відповідних уповноважених у тимчасову адміністрацію банку, яка передбачає конкурсні засади обрання та продуману систему відповідальності уповноважених осіб за належне здійснення функцій тимчасового адміністрування; усунення проблем зарахування зобов'язань банків та клієнтів; відновлення балансу у відносинах держави

та бізнесу, який держава примушує зберігати кошти в банках та проводити платежі у безготівковій формі, але позбавляє реальної можливості – у силу несправедливої черговості – отримати кошти при ліквідації неспроможного банку.

НБУ та інші контролюючі органи в умовах законодавчого обов'язку підприємств здійснювати розрахунки у безготівковій формі та зберігати грошові кошти у банках, по суті, допускають ситуацію неспроможності банку. За таких умов ці органи мають розглядатися як такі, що не вжили всіх залежних від них заходів для належного контролю за діяльністю банку, що призвело до слабкості банку та подальшої його неліквідної роботи, переведення його у розряд проблемних. Цей аспект проблематики пропонується визнавати ключовим для побудови справедливої системи компенсації суб'єктам господарювання втрат у неспроможних банках, першочергового рівня компенсації цим суб'єктам за рахунок ліквідаційної маси.

У *підрозділі 3.4. «Правові засади ліквідаційної процедури у праві неспроможності банків»* виявлені проблеми правозастосування у ліквідаційній процедурі у праві неспроможності банків.

Визначаються цілі ліквідаційної процедури в праві неспроможності, зокрема: а) створення організаційних умов ліквідаційних процедур; б) найбільш повні розрахунки із кредиторами; в) виведення банку з ринку, що не порушує права та інтереси інших осіб, не підриває інвестиційне поле банківської діяльності та не руйнує фінансово-економічну стабільність у державі; г) вичерпання майнової бази задоволення вимог кредиторів як передумови подальших ліквідаційних процедур; д) формування бази для захисту прав та інтересів клієнтів та працівників банку у період після його ліквідації.

Напрямами реалізації ліквідаційного процесу визначені, передусім:

а) найбільш ефективне припинення усіх розпочатих операцій та господарських зобов'язань банку, трудових відносин, взаємин із ФГВФО та контролюючими органами, у тому числі податковими органами;

б) витребування та реструктуризація дебіторської заборгованості, у тому числі шляхом витребування майна, переданого за «тіньовими» правочинами та сумнівними операціями;

в) формування ліквідаційної маси майна для розрахунків із кредиторами та засновниками;

г) архівація найбільш важливих відомостей про діяльність банку, зокрема відомостей про прийняття та звільнення працівників, нарахування заробітної плати тощо для забезпечення наступного виконання вимог закону щодо пенсійного та іншого забезпечення працівників банку та задоволення прав та інтересів інших осіб;

д) створення передумов для покарання осіб, винних у примусовій ліквідації банку, як умови можливої компенсації у майбутньому втрат кредиторів та запобігання новим банківським банкрутствам у країні;

е) зведення ліквідаційного балансу та представлення належних документів для внесення відомостей в Єдиний державний реєстр про припинення банку;

є) сприяння якомога повнішому насиченню ліквідаційної маси банку, що ліквідовується. Це передбачає збереження у повному обсязі зобов'язань клієнтів перед банком за кредитними договорами.

Обгрунтовано, що ліквідаційні процедури є організаційними відносинами, а не відносинами щодо здійснення господарської діяльності. Усі операції банку у цей період – незалежно від того, хто їх проводить: ліквідаційна комісія чи уповноважені особи ФГВФО – повинні спрямовуватися лише на проведення заходів щодо ліквідації банку, а не на інші цілі.

Потребують чіткого розведення зобов'язання банку та органу (особи), що здійснює його ліквідацію. Усі зобов'язання, які виникають у зв'язку із проведенням ліквідаційних процедур, мають бути покладені на відповідний орган із забезпеченням компенсації витрат цього органу чи особи за рахунок ліквідаційної маси. Лише у цьому разі можна забезпечити статичність факту ліквідації банку та реалізацію певних господарських функцій із майном та зобов'язаннями банку.

Запропоновано запровадити судовий порядок затвердження реєстру кредиторів банку, а також надати право відповідним кредиторам утворювати комітет кредиторів, уповноважений контролювати діяльність ФГВФО. Реалізувати подібні пропозиції можна ефективно лише за умови кардинальної зміни концепції законів України «Про банки і банківську діяльність» та «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», коли буде впроваджений ефективний судовий контроль за процесами неспроможності банків та ліквідації банків за збереження адміністративно-управлінського характеру процедури загалом.

Четвертий розділ «Проблеми вирішення судових спорів у відносинах неспроможності банків», що складається з двох підрозділів, присвячено найбільш проблемним аспектам судової практики у справах неспроможності банків.

У *підрозділі 4.1. «Проблеми судової юрисдикції у справах неспроможності банків»* досліджено юрисдикційні питання права неспроможності банків.

Проаналізовано зміст спорів щодо неспроможності банків, учасниками яких є ФГВФО, НБУ, суб'єкти господарювання, інші кредитори та вкладники.

У роботі обгрунтовані виключні критерії публічно-правового спору у відносинах неспроможності банків:

- нееквівалентний характер державних виплат;
- наявність певної соціальної функції у відповідних виплатах, які не існували б без законодавчого врегулювання та бюджетного асигнування з боку держави;
- непоширення на відповідні виплати, у тому числі субсидіарно, засад цивільного законодавства.

На підставі системного аналізу законодавства обґрунтовано, що строк на заявлення вимог кредиторів у праві неспроможності банків не є присікальним.

Обґрунтована потреба централізації юрисдикції спорів у відносинах неспроможності банків за аналогією з корпоративними спорами та провадженням про звичайне банкрутство. Судовий контроль за адміністративною процедурою неспроможності банків варто увести у процесуальну форму призначення визначеного судді, до повноважень якого має бути віднесено розгляд усіх спорів за участі неспроможного банку.

У відносинах неспроможності банків – у силу її динамічного характеру – недоречним є повернення до такої, що існувала раніше, процедури порушення судової справи про банкрутство банку за заявою кредиторів чи самого боржника.

Лише адміністративна процедура дозволяє уникнути проблем із виведенням коштів та оперативно увести тимчасову адміністрацію в неплатоспроможний банк. Але це не виключає централізований судовий контроль у відносинах неспроможності банків.

У *підрозділі 4.2. «Визнання нікчемними правочинів неспроможних банків»* досліджено проблеми нікчемності правочинів неспроможного банку.

З підстав визнання нікчемними правочинів неспроможного банку застереження про «внутрішні документи банку» визначається таким, що не відповідає потребам правової визначеності, та повинне бути виключене з положень п. 6 ч. 3 ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб».

Положення п. 8 ч. 3 ст. 38 вказаного закону повинні бути винесені в окрему частину статті 38 шляхом закріплення обов'язків звернення уповноваженої особи до пов'язаних та інших осіб із вимогами про визнання недійсними правочинів банку щодо кредитування, що не відповідають вимогам закону, в порядку їх оспорування.

Визначаються особливості обрання належного способу захисту порушеного права у відносинах неспроможності банків. Підкреслено активну роль неспроможного банку, від імені якого діє уповноважена особа ФГВФО, у процедурах витребування майна від інших осіб для формування ліквідаційної маси. Ця активність означає слідування загальним господарським процедурам, коли, незважаючи на законодавче закріплення підстав нікчемності правочину,

реалізація відповідних наслідків покладається на сам банк в особі уповноваженої особи.

Акти внутрішньої процедури, що застосовуються уповноваженими особами при управлінні неспроможним банком і слугують підставою для ініціативних актів цього банку щодо віднесення правочину до категорії нікчемних як передумови позову про застосування наслідків нікчемного правочину, не можуть вважатися самостійними об'єктами оскарження третіх осіб. Лише у разі звернення уповноваженої особи від імені банку до суду з позовною заявою до сторони правочину про застосування наслідків нікчемного правочину, питання нікчемності правочину неспроможного банку може стати предметом судового розгляду.

Обгрунтовано, що банк в особі уповноваженої особи ФГВФО не позбавлений права звернутися до суду з вимогою про визнання недійсним того правочину, який визнаний законом нікчемним. Положення щодо нікчемності правочинів неспроможного банку визначаються як спеціальний інститут права неспроможності банків, що має істотні відмінні риси не лише у системі недійсності правочинів, але й за підставами недійсності правочинів. Подальший розвиток відповідного інституту вимагає вдосконалення загальних підстав нікчемності правочинів неспроможного банку, а також однакового правозастосування на підставі розмежування внутрішніх та зовнішніх актів неспроможного банку.

ВИСНОВКИ

1. Піднеспроможністю банку слід розуміти встановлений у управлінськими актами НБУ на підставі законодавчих вимог незадовільний фінансовий стан банку, що характеризує його нездатність здійснювати банківську діяльність на принципах ліквідності та додержання банківського законодавства, що незворотно порушує довіру до банку та зумовлює необхідність проведення комплексу оздоровчих та регламентаційних процедур, наслідком яких може стати відкликання банківської ліцензії чи продовження діяльності банку залежно від результату відновлення його фінансового стану.

2. Необхідно виокремлювати дві самостійні форми процедур неспроможності: звичайне банкрутство та неспроможність банку.

3. Багатогранність поняття неспроможності банків має оцінюватися у динамічному та статичному вимірах. У статичному вимірі – це факт віднесення банку до категорії неплатоспроможних відповідним рішенням уповноважених органів. У динамічному вимірі – це гнучкий прояв проблемності банку, що з великою часткою імовірності веде його до неспроможності. Варто розмежовувати не лише ознаки та властивості неспроможності банку, але й

умови, передумови, причини та наслідки відповідного економіко-правового явища.

4. Державна грошово-кредитна політика як складова економічної політики держави вимагає виокремлення її окремим розділом політики щодо запобігання банкрутству та усунення наслідків визнання банку неспроможним та його ліквідації.

5. Сама природа правового порядку, заснованого на принципі правової визначеності, вимагає поступового зменшення директивно-адміністративних повноважень НБУ у розрізі віднесення банку до категорії неплатоспроможних із наступним запровадженням елементів конкурсного процесу у процедурі виведення банків з ринку та їх ліквідації.

6. Виокремлення поняття слабого банку є більш гнучким та реалістичним порівняно зі встановленням правових станів проблемного банку та неплатоспроможного банку, що здійснюються НБУ. Поняття «проблемність» містить більш негативний підтекст, ніж «слабкість», вже виходячи зі звичайного розуміння цих понять. «Слабкий банк» може не мати будь-яких проблем у правовому вимірі, але очікування таких проблем може заважати його нормальному функціонуванню. Разом із тим, слабкий банк не втрачає перспектив «життєздатності», що для «проблемного банку» є менш очевидним.

7. Важливо і при визначенні, і при закріпленні змісту основних категорій слабкості, проблемності, ліквідності чи неспроможності банку максимально відходити від елементів суб'єктивізму саме у контексті роботи установ центробанку, функцію якого в Україні виконує НБУ.

8. Лише закріплення таких ознак неплатоспроможності банків, які ґрунтуються на формальних засадах та документах, у тому числі експертних висновках осіб, віддалених від НБУ, може створити реальні умови відновлення довіри до центробанку як установи, покликаній забезпечувати фінансову стабільність, а не вирішувати поточні проблеми банків та певного кола олігархів. Забезпечити реалізацію такого завдання можна лише через закріплення основних формалізованих елементів неплатоспроможності у Законі України «Про банки і банківську діяльність», а також посилення елементів пруденційного нагляду та стимулюючих заходів щодо усунення слабкості банків.

9. Необхідною є зміна підходів до встановлення формального стану проблемності банку шляхом визначення його як «неспроможність банку» замість «неплатоспроможності банку». У цьому контексті банківська неспроможність набуває комплексного значення, стає пов'язаною з усім розмаїттям ризиків, що виникають у банківській діяльності та свідчать про проблемність банку.

10. Неспроможність банку більш точно характеризує стан проблемності банку, доведений до рівня «неповернення до нормального стану», аніж категорія «неплатоспроможність банку», коли фактично унеможливується подальша діяльність банку, у тому числі, але не обмежуючись нездатністю виконувати приватноправові грошові зобов'язання, а також іншим чином здійснювати банківську діяльність у законний спосіб.

11. Право неспроможності банків становить самостійну підгалузь господарського права, рівну до підгалузевого рівня права звичайного банкрутства. Самостійність цієї підгалузі у межах господарського права обумовлюється специфічним видом відносин, особливими джерелами їх правового регулювання, методами правового регулювання, принципами, особливим правовим режимом й іншими системоутворювальними елементами. Зв'язок із галузевою, материнською формою буття права – галуззю господарського права – дозволяє здійснювати дослідження та правове врегулювання банківського банкрутства з випробуванням та змістовно цінним методологічним інструментарієм.

12. Своєрідність методу правового регулювання в праві неспроможності банків обумовлюється не лише особливим поєднанням приватноправових та публічно-правових засобів регулювання, але й формуванням специфічної взаємодії матеріально-правових та процесуальних норм, загалом притаманних будь-якому банкрутству. У випадку неспроможності банків дія цих інститутів отримує організаційно-господарське, управлінське забарвлення, на відміну від судового спрямування відповідних процедур у звичайному банкрутстві, але не втрапить подібності змістовного характеру, не кажучи вже про буквально зіставлення цих понять.

13. Право неспроможності банків як підгалузь господарського права доцільно структурувати на дві частини:

Загальна частина: містить норми, що регулюють: 1) загальні засади втручання держави (державного регулювання) у сферу неспроможності банків; 2) державний контроль та нагляд у сфері неспроможності банків; 3) правовий статус учасників господарських правовідносин щодо неспроможності банків, у тому числі повноваження НБУ та ФГВФО у цих відносинах; 4) правовий режим майна банків у процедурах неспроможності банків; 5) господарська-правова відповідальність за правопорушення та інші примусові заходи у процедурах неспроможності банків; 6) юрисдикційні аспекти захисту прав та інтересів учасників процедури неспроможності банків.

Спеціальна частина містить норми, що регулюють окремі стадії та процедури неспроможності банків. До таких стадій можна віднести: порядок реструктуризації та рекапіталізації слабких банків; правове регулювання відносин щодо визнання банку проблемним; правове регулювання відносин щодо віднесення банку до категорії неплатоспроможних; правове регулювання

порядку рекапіталізації за державні кошти та націоналізації банків; правове регулювання заходів щодо реалізації плану врегулювання, що передбачає заходи, відмінні від ліквідації банку; правове регулювання ліквідації банку ФГВФО; порядок виплати ФГВФО гарантованих законом вкладів фізичних осіб при неспроможності банків; порядок задоволення вимог кредиторів при ліквідації неспроможного банку.

14.Право неспроможності банків як підгалузь науки господарського права має своїм предметом закономірності розвитку та вдосконалення правового регулювання процедур неспроможності банків. Ця підгалузєва наука складається з двох частин: загальної та спеціальної. При цьому, загальна частина спрямована на вивчення загальнотеоретичних засад права неспроможності банків: 1) предмета та системи права неспроможності банків; 2) джерел права неспроможності банків; 3) історії правового регулювання неспроможності банків; 4) зарубіжного досвіду та міжнародних вимог щодо процедур неспроможності банків; 5) кола та видів господарських правовідносин у сфері процедур неспроможності банків; 6) правового статусу суб'єктів процедур неспроможності банків; 7) правового режиму майна та майнових прав банків та інших учасників у процедурах неспроможності банків; 8) господарська-правової відповідальності за правопорушення й інші примусові заходи у процедурах неспроможності банків; 9) юрисдикційних аспектів захисту прав та інтересів учасників процедури неспроможності банків; 10) особливостей правової роботи у сфері процедур неспроможності банків. У свою чергу, особлива частина науки права неспроможності банків спрямована на вивчення правового регулювання окремих стадій та процедур неспроможності банків.

15.Приватноправові заходи впливу – визнання недійсними відповідних правочинів, стягнення дебіторської заборгованості, формування ліквідаційної бази неспроможного банку тощо – не здатні достатньою мірою забезпечити процеси неспроможності банку. Лише публічно-правові заходи впливу, у тому числі із застосуванням адміністративно-господарських санкцій, кримінальних покарань та адміністративних стягнень, здатні реально вплинути на поведінку фінансово-кредитних установ, їх власників та посадових осіб. Зокрема про це свідчить досвід Франції та Німеччини, інших розвинутих країн світу.

16.У правовому регулюванні відносин неспроможності банків потребують врахування досягнутий рівень культурного та управлінського досвіду супроводу процедур платоспроможності у контексті залучення у процес кредиторів, які повинні бути наділені реальними правами щодо погодження ключових етапів процедури оголошення банку неплатоспроможним, оздоровлення банку та проведення ліквідаційних процедур, коли синергія владних повноважень спеціальних органів та організацій (ФГВФО та НБУ) та кредиторського інтересу неодмінно здатна убезпечити від зловживань,

оздоровити проблемні банки, стимулювати укрупнення активів та динамічне подолання передумов фінансово-економічних криз.

17. Передумовою сталого правового режиму неспроможності банків виступає суспільний господарський правопорядок у банківській сфері, в основі якого лежить дієва правоохоронна система, реальна відповідальність менеджменту банку та його власників за неправомірні дії стосовно доведення банку до неспроможного стану за рахунок кредитів пов'язаним особам, функціонування забезпечених кредитних портфелів банків як реальне джерело повернення коштів вкладникам банку та володільцям поточних рахунків.

18. Сталість правового режиму неспроможності банків можна забезпечити лише шляхом врахування посередницької природи банківської діяльності та опосередкованої взаємодії зобов'язань кредиторів банків та їх дебіторів, активів та пасивів у процедурах банківського банкрутства. На сьогодні цей стан потребує вдосконалення з метою уведення майнових зобов'язань банку у якомога ефективніший механізм зворотної трансформації промислового капіталу в позиковий (грошовий).

19. Для диференціації повноважень НБУ, ФГВФО, КМУ та інших органів державного управління залежно від складності економічних умов, у яких ухвалюються відповідальні управлінські рішення, необхідною є диференціація державно-владного впливу на сферу банківництва у формі встановлення різних правових режимів сталого та кризового управління держави фінансово-економічною системою.

20. Основними напрямками удосконалення чинного порядку визнання банку проблемним є: встановлення більш тривалих строків подолання наслідків проблемності за угодою банку і його акціонерів з НБУ; закріплення можливостей індивідуального плану подолання проблемності банку для системного банку та в інших випадках, узгоджених НБУ з акціонерами проблемного банку; виключення з критеріїв проблемності тих підстав ухвалення рішення НБУ, які мають суто формальну основу чи ґрунтуються на спірних правовідносинах банків із його клієнтами; розробка нормативної основи реструктуризації проблемного банку та фінансово-структурних засад діяльності бридж-банків (перехідних банків) на постійній основі; закріплення принципу безперервності надання фінансових послуг проблемним банком при ухваленні НБУ різноманітних засобів подолання фінансової слабкості відповідної установи.

21. З метою послідовного відображення в праві економічного правила «занадто великий, аби збанкрутувати» стосовно банків необхідно закріпити у законодавстві положення про спеціальний та винятковий характер ухвалення відповідного рішення НБУ в майбутньому, у тому числі впровадження незалежної експертної оцінки наслідків визнання банку проблемним, супровід ключовими гарантіями не лише вкладникам-фізичним особам, але й

господарюючим суб'єктам – володільцям поточних рахунків, реструктуризацію зобов'язань і широку можливість для передачі активів слабого банку діючим банкам.

22. Нагальним є усунення явного перекосу в застосуванні державного та приватного капіталу у процедурах державного порятунку неспроможних банків, який суперечить досвіду США та розвинутих країн, впровадження форм приватного залучення капіталу, відхід від практики націоналізації інвестиційних ресурсів власників та інвесторів неспроможного банку (за наслідком операції bail-in), впровадження практики трансформації запозичень у капітал банку, що може бути сприйнято не як втрату інвестицій, а їх новачію.

23. Вдосконалення порядку рефінансування банків у контексті подолання їх слабкості вимагає впровадження досвіду США щодо рейтингування банків та впровадження процедур колегіального та незалежного оцінювання претендентів на отримання підтримки з боку держави;

24. З метою сталого розвитку банківської системи та зменшення ризиків проблемності банків у банківському законодавстві має бути закладено запобіжники формуванню нерівних умов доступу банків до ліквідних ресурсів НБУ, утворенню можливостей для спотворення конкуренції у банківській сфері та нав'язування споживачам в Україні продуктів, які можуть призводити до виведення капіталів за межі України. Зокрема, має бути враховано доступ транснаціональних банків до іноземних ліквідних ресурсів, чого позбавлені вітчизняні банки, зокрема групи III, шляхом встановлення пріоритету підтримки банків із національним капіталом, запровадження непрямих обмежень стосовно доступу до такої підтримки іноземних банківських груп, особливо походженням з країни-агресора.

25. Розвиток механізму державного порятунку проблемних банків має йти шляхом відмови від конфіскаційного механізму щодо вкладів пов'язаних із банком осіб на користь трансформаційного механізму перетворення частини вкладів та облігаційних зобов'язань на капітал банків, задля досягнення зваженого з економічного та правового поглядів вирішення проблем неспроможних системно важливих банків.

26. Акти внутрішньої процедури, що застосовуються уповноваженими особами при управлінні неспроможним банком, що слугують підставою для ініціативних актів цього банку щодо віднесення правочину до категорії нікчемних як передумови позову про застосування наслідків нікчемного правочину, не можуть вважатися самостійними об'єктами оскарження третіх осіб. Лише у разі звернення уповноваженої особи від імені банку до суду з позовною заявою до сторони правочину про застосування наслідків нікчемного правочину, питання нікчемності правочину неспроможного банку може стати предметом розгляду у судовому процесі.

27. Забезпечення справедливості у відносинах між державою та учасниками господарських відносин, посилення прав міноритарних акціонерів як передумови інвестиційної активності в Україні, усунення дискримінації за майновою ознакою вимагає внесення змін в положення ст. 79 Закону України «Про банки і банківську діяльність» шляхом доповнення переліку осіб, які мають право оскаржити в суді в установленому законодавством порядку рішення, дії або бездіяльність НБУ чи його посадових осіб. У цьому разі, крім банку та інших осіб, які охоплюються наглядовою діяльністю НБУ, право на оскарження мають отримати акціонери, що у сукупності володіють 10 та більше відсотками акцій банку незалежно від їх виду.

28. Потреба підвищення ефективності розгляду справ у сфері неспроможності банків вимагає змін до процесуального законодавства шляхом: а) визначення категорій спорів, що мають бути охоплені категорією «справи неспроможності банків» з урахуванням балансу управлінських та судових процедур у цій сфері; б) закріплення виключної компетенції господарських судів щодо справ неспроможності банків; в) встановлення виключної підсудності цих справ за місцезнаходженням банку; г) вирішення питань призначення єдиного судді для вирішення спорів у межах відповідних справ.

29. Необхідно закріпити виключну компетенцію господарських судів щодо спорів у відносинах неспроможності банків, а саме доповнити ч. 1 ст. 20 Господарського процесуального кодексу України пунктом 17 такого змісту:

«17) спори із приводу неспроможності банків, а саме спори, стороною яких є банк, віднесений Національним банком України до категорії неплатоспроможних, Національний банк України, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб та його уповноважені особи щодо рішень, які стосуються такого банку, крім вимог вкладників до Фонду гарантування вкладів фізичних осіб із приводу виплати гарантованої законом суми вкладу».

30. Ст. 30 Господарського процесуального кодексу України доречно доповнити частиною 13 у такій редакції:

«Усі спори із приводу неспроможності банків розглядаються господарським судом за місцезнаходженням банку, віднесеного Національним банком України до категорії неплатоспроможних».

31. Ст. 32 Господарського процесуального кодексу України («Визначення складу господарського суду») після частини 15 потрібно доповнити новою частиною такого змісту:

«При віднесенні банку до категорії неплатоспроможних Національний банк одночасно звертається до господарського суду за місцезнаходженням неплатоспроможного банку із заявою про визначення судді для розгляду спорів за участі банку. У разі відсутності такого звернення відповідна заява

може бути подана будь-яким кредитором банку, віднесеного Національним банком до категорії неплатоспроможних, або Фондом гарантування вкладів фізичних осіб.

Суддя, визначений на підставі положень цього Кодексу за результатами розгляду відповідної заяви, розглядає усі спори, стороною яких є неплатоспроможний банк, а також заяву Національного банку про ліквідацію банку».

32.Процедури неспроможності банків мають бути доповнені запозиченим із процедур звичайного банкрутства інститутом спростування майнових дій боржника, що дозволить підвищити ефективність захисту прав кредиторів неспроможного банку. Задля цього ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» повинна бути розширена положеннями про зобов'язання уповноваженої особи ФГВФО звертатися до суду з вимогою про спростування наступних дій неспроможного банку, що були вчинені протягом року до віднесення банку до категорії неплатоспроможних:

- боржник виконав майнові зобов'язання раніше встановленого строку;
- боржник оплатив кредитуру або прийняв майно в рахунок виконання грошових вимог у день, коли сума вимог кредиторів боржнику перевищувала вартість майна;
- сплати штрафних чи інших санкцій у добровільному порядку тощо.

33.Процедури неспроможності банків мають бути переглянуті з погляду співвідношення прав та обов'язків уповноважених осіб ФГВФО у напрямі якомога більшого наповнення ліквідаційної маси й підвищення ефективності захисту прав кредиторів банку. Зокрема, п. 8 ч. 3 ст. 38 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» повинен бути винесений в окрему частину статті 38 Закону шляхом закріплення обов'язків уповноваженої особи до пов'язаних та інших осіб щодо звернення з вимогами про визнання недійсними правочинів банку щодо кредитування, які не відповідають вимогам закону.

СПИСОК ОПУБЛІКОВАНИХ ПРАЦЬ ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ:

Монографії:

1. Возняковська К. А. Право неспроможності банків: проблеми теорії та практики : монографія. Чернівці : Друк Арт, 2018. 360 с.
2. Економіко-правові засоби стимулювання експорту в Україні на євроорієнтованих засадах: монографія / [О.П. Подцерковний, О.М. Кібік, К.А. Возняковська, В.О. Котлубай та ін.]; за ред. О.П. Подцерковного, О.М. Кібік. Одеса: Фенікс, 2017. 284 с.

Публікації у фахових виданнях України та у зарубіжних наукових виданнях:

1. Возняковська К. А. Щодо проблем капіталізації банківських установ в умовах економіко-правових реформ в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. №7. 2017. С.26-31.

2. Возняковська К. А. Про зовнішні чинники державної економічної політики у сфері забезпечення платоспроможності кредитно-фінансових установ. *Підприємництво, господарство і право*. №12. 2017. С.84-89.

3. Возняковська К. А. Щодо поняття неспроможності банківських установ. *Вісник Запорізького національного університету: Збірник наукових праць*. Юридичні науки. Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2017. № 3.-123-131.

4. Возняковська К. А. Про потреби гарантування прав суб'єктів господарювання на кошти з поточних рахунків при неплатоспроможності банків. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Сер.: Юриспруденція. 2017. № 29. С.116-120.

5. Возняковська К. А. Щодо складових ліквідності та проблемності у категорії неспроможності банку. *Право і суспільство*. №5 (ч.2). 2017. С. 99-109.

6. Возняковська К. А. Щодо заходів забезпечення платоспроможності кредитно-фінансових установ у державній економічній політиці. *Право і суспільство*. №6. 2017. С.91-98.

7. Возняковська К. А. Захист прав кредиторів – суб'єктів господарювання у відносинах із неплатоспроможними банками: проблемні аспекти. *Актуальні проблеми правознавства*. Випуск 4 (12). 2017 р. с. 184-190.

8. Возняковська К. А. Щодо вдосконалення правових механізмів рефінансування як засобу підтримки національним банком України слабких та проблемних банків. *Вісник Чернівецького юридичного інституту «НУ «ОЮА»*. 2018. №1.– С.69-85.

9. Возняковська К. А. Щодо законодавчих меж грошово-кредитної політики національного банку України в контексті банківських банкрутств. *Право та державне управління*. 2018. №1. Т.1. С.82-88.

10. Возняковська К. А. Щодо основних суміжних категорій інституту неплатоспроможності банківської установи. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. №5. С.68-72.

11. Возняковська К. А. Щодо порядку визнання банку проблемним як передумови його неплатоспроможності. *Право і суспільство*. 2018 р. № 3. С.231-236.

12. Про принципи права неплатоспроможності банківських установ. *Правова держава*. 2018 р. №30. С.147-153.

13. Возняковська К. А. Щодо підстав визнання банку неплатоспроможним. *Приватне та публічне право*. 2018 р. №2. С.73-78.

14. Возняковська К. А. Щодо поняття та змісту правового режиму неспроможності банківської установи. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія «Юридичні Науки». 2018. № 2. С.83-87.

15. Возняковська К. А. До питання про правову модель режиму неспроможності банківських установ. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. №8. С.49-55.

16. Возняковська К. А. Про правові засади державної підтримки неплатоспроможних банків. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 3. С. 131-135.

17. Возняковська К. А. Щодо проблем визнання нікчемними правочинів неплатоспроможних банків. *Науковий вісник публічного та приватного права*. Випуск 3, том 1, 2018. С. 60-65.

18. Возняковська К. А. Щодо правових механізмів екстреної підтримки ліквідності банків: досвід України та США. *Jurnalul juridic national: Teorie și practică*. Nr. 2-1 (30) 2018. С.107-111.

19. Возняковська К. А. Economic and legal requirements for public and private capital's connecting in bank rescue. *Modern scientific researches*. 2018. Issue 4. Volume 3. С.51-56.

20. Возняковська К. А. Щодо проблем судової юрисдикції у справах банківської неспроможності. *Visegrad journal on human rights*. 2018. № 4. С.37-43.

21. Возняковская К. А. Право несостоятельности банков как подотрасль хозяйственного права. *Научный журнал «United-Journal»*. № 21/2018. Р. 38-43.

Опубліковані праці апробаційного характеру

22. Возняковська К. А. Щодо потреб гарантування внесків юридичних осіб в банках. *Матеріали міжнар.наук.-практ. конф, «Треті Таврійські юридичні наукові читання»*, м.Київ, 18-19 травня 2018р. Київ: Таврійський національний університет ім. В.І.Вернадського, 2018. С.38-40.

23. Возняковська К. А. Про культурологічний вимір банківських банкрутств. *Матеріали міжнар.наук.-практ. конф «Розбудова правової держави в Україні: реалії та перспективи»*. м.Одеса, 25-26 травня 2018 р. Одеса:ВД «Гельветика», 2018. С.58-60.

24. Возняковська К. А. Щодо проблем правового забезпечення стабільності банківського супроводу діяльності господарюючих суб'єктів. *Матеріали міжнар.наук.-практ. Конф «Сучасне правотворення: питання теорії та практики»*, м. Дніпро, 5-6 червня 2015 р. Дніпро:ГО «Правовий світ», 2018. С.31-33.

25.Возняковська К. А.Щодо поняття капіталізації банків в праві України. *Матеріали VI Міжнародна науково-практична конференція «Сучасні тенденції розбудови правової держави в Україні та світі»*, м. Житомир, 19.04.2018р. Жит.нац. агроєкологічний ун-т. Житомир: О.О.Євенко, 2018. С. 283-285.

26.Возняковська К. А. Ліквідності у категорії неспроможності банку. *Вороновські читання (Співвідношення матеріального та процесуального в регулюванні фінансових відносин) : матеріали міжнар.наук.-практ. конф*, м. Чернівці, 4-5 жовтня 2017 р. / Редкол.: А. П. Гетьман, М. П. Кучерявенко, Т. А. Латковська та ін. Харків: Асоціація фінансового права України, 2017. С. 35-42.

27.Возняковська К. А. Про необхідність зваженого використання досвіду розвинутих країн світу при забезпеченні платоспроможної роботи банків в Україні. *Міжнародне право: de lege praeterita, instante, futura : матеріали міжнародної науково-практичної конференції* (м. Одеса, 1 грудня 2017 р.). Одеса : МГУ, 2017. С. 55-58.

28.Возняковська К. А. Щодо макрорівня дослідження інституту неплатоспроможності банківської установи. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції: матеріали міжнар.наук.-практ. конф*, м. Одеса, 18 травня 2018 р. Одеса: ВД «Гельветика», 2018. Т 2. С. 638-641.

29.Возняковська К. А. Про необхідність запровадження в банківське законодавство поняття слабого банку відповідно до міжнародних стандартів. *Актуальні питання сьогодення: матеріали міжнар.наук.-практ. конф*, м.Вінниця, 20.03.2018 р. ГО «Європейська наукова платформа». Обухів: «Друкарік», 2018. Т 2. С. 28-32.

30.Возняковська К. А. Щодо проблем судової юрисдикції у справах банківської неспроможності. *Сучасні правові системи світу: тенденції та фактори розвитку: матеріали міжнар.наук.-практ. конф*, м. Запоріжжя, 24-25 серпня 2018 р. Запоріжжя: «Істина», 2018 р. С. 63-67.

31.Возняковська К. А. Щодо критеріїв публічно-правового характеру відносин у справах неспроможності банків. *Правове життя сучасної України : матеріали Міжн. наук.-практ. конф*. (м. Одеса, 17 вересня 2018 р.) / за ред. Г.О. Ульянової; уклад.: О.В. Дикий, І.І. Братінов. Одеса : Вид. дім «Гельветика», 2018. С. 522-525.

32.Возняковська К. А. Банківські операції та їх публічноправові обмеження : розд. 17: § 3 // Господарське право: Підручник. Видання 3-є доповнене та перероблене / О.П. Подцерковний, В.Г. Олюха, О.О. Квасніцька та ін.; за ред. О.П. Подцерковного. Х.: Фенікс, 2018. С. 474-480.

АНОТАЦІЯ

Возняковська К. А. Господарсько-правове регулювання відносин неспроможності банків. – Рукопис.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук за спеціальністю 12.00.04 – господарське право; господарсько-процесуальне право. – Національний університет «Одеська юридична академія». – Одеса, 2019.

У дисертаційному дослідженні обґрунтовано концепцію права неспроможності банків в Україні як підгалузі господарського права. Робота є першим комплексним дослідженням питань, які стосуються системної побудови процедур неспроможності банків у напрямі гармонізації з правилами здійснення господарської діяльності, загальних процедур банкрутства та стимулювання розвитку економіки.

Обґрунтовано, що самостійність підгалузі права неспроможності банків у межах господарського права обумовлюється специфічним видом відносин, особливими джерелами їх правового регулювання, методами правового регулювання, принципами, особливим правовим режимом, специфічними підставами визнання правочинів недійсними та іншими системоутворювальними елементами. Аналізуються повноваження Національного банку України та Фонду гарантування вкладів фізичних осіб та зроблено пропозиції з усунення проблемних аспектів процедур неспроможності банків.

Визначаються такі напрями реформування правового регулювання неспроможності банків, як заміна поняття неплатоспроможності банку поняттям неспроможності банку; забезпечення сталої передачі сукупних фінансів неспроможної банківської установи (активів та пасивів) більш стабільному суб'єкту банківського ринку; запровадження рекомендацій Базельського комітету та директив ЄС щодо поняття слабого банку тощо.

Ключові слова: банківська діяльність, право неспроможності банків, Національний банк України, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб, кредитор, ліквідаційна процедура, банкрутство.

АННОТАЦИЯ

Возняковская К. А. Хозяйственно-правовое регулирование отношений несостоятельности банков. – Рукопись.

Диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.04 – хозяйственное право; хозяйственный процесс. – Национальный университет «Одесская юридическая академия». – Одесса, 2019.

В диссертационном исследовании обоснована концепция права несостоятельности банков в Украине как подотрасли хозяйственного права. Работа является первым комплексным исследованием вопросов, касающихся системного построения процедур несостоятельности банков в направлении гармонизации с правилами осуществления хозяйственной деятельности, общих процедур банкротства и стимулирования развития экономики.

Обосновано, что самостоятельность подотрасли права несостоятельности банков в рамках хозяйственного права обусловлена специфическим видом отношений, особыми источниками и методами их правового регулирования, принципами, особым правовым режимом, специфическими основаниями признания сделок недействительными и другими системообразующими элементами.

Анализируются полномочия Национального банка Украины и Фонда гарантирования вкладов физических лиц и сделаны предложения по устранению проблемных аспектов процедур несостоятельности банков.

Определены такие направления реформирования правового регулирования несостоятельности банков, как замена понятия неплатежеспособности банка понятием несостоятельности банка; обеспечение устойчивой передачи совокупных финансов несостоятельного банковского учреждения (активов и пассивов) более стабильному субъекту банковского рынка; введение рекомендаций Базельского комитета и директив ЕС относительно понятия слабого банка и др.

Ключевые слова: банковская деятельность, право несостоятельности банков, Национальный банк Украины, Фонд гарантирования вкладов физических лиц, кредитор, ликвидационная процедура, банкротство.

SUMMARY

Voznyakovska K.A. Economic and legal regulation of banks' insolvency relations. – The manuscript.

Dissertation for obtaining the degree of Doctor of Law in specialty 12.00.04 – Commercial Law; economic procedural law. – National University «Odessa Law Academy». – Odessa, 2019.

The dissertation contains scientific positions and scientifically substantiated conclusions in the field of the theory of economic law, which solve an important scientific problem of developing an integral theoretical and legal concept of the law of bank insolvency as a sub-branch of economic law.

It is substantiated that autonomy in the field of bank insolvency based on economic law is conditioned by a specific type of relations, special sources of their legal regulation, methods of legal regulation, principles, special legal regime, specific grounds for recognition of transactions invalid and other system-forming

elements. Relationship with the branch, maternal form of existence of law – the branch of economic law – allows you to conduct research and legal regulation of bank insolvency with tried and substantially valuable methodological tools.

It is proposed to replace the concept of banking payment inability with the notion of bank insolvency, based on the content of the bankruptcy procedures, the breadth of the basic problems and insolvency of banks, the presence of problem bank, brought to the level of «non-return».

The concept of revision of the bank's insolvency mechanism based on ensuring the stable functioning of bank liabilities during the period of weakness, insolvency of the bank and its liquidation with the definition as a secondary objective of preserving the bank as an economic entity (restoration of its solvency) is substantiated.

The necessity to allocate in the structure of state monetary and credit policy as a state economic policy the state policy for order to prevent insolvency of banks and to smooth out the consequences of recognition of banks as insolvent and their liquidation is substantiated.

It is proposed to introduce restrictive measures in the legislation regarding foreign banking groups and, in particular, descended from an aggressor country that would form indirect obstacles to the possible shadow and unlawful behavior of these groups, namely: to provide the regulator with proper information that the functioning of such objects does not interfere with the development of competition in the financial and credit sector; contained additional criteria for providing refinancing and other support by the NBU only in extraordinary cases that do not endanger the economic security of Ukraine and do not worsen the functioning of banks with domestic capital.

The approaches to introducing the recommendations of the Basel Committee and the EU Directives concerning the concept of a weak bank, which is more flexible and perspective for the possibility of restoring the bank solvency in comparison with the establishment of the legal status of the problem bank and insolvent bank, which are carried out by the NBU, are proposed.

It is proposed to develop a mechanism of state rescue of troubled banks in direction to refuse from the confiscation mechanism regarding deposits of persons connected with the bank in favor of the transformation mechanism of the conversion of part of deposits and bond liabilities to bank capital, in order to achieve economically and legally balanced solution to the problems of insolvent systemically important banks.

Key words: the law of bank insolvency; economic law; liquidation of banks, powers of the National bank of Ukraine, powers of the Deposits Guarantee Fund, creditor, liquidation procedure, bankruptcy.

Підписано до друку 01.03.2019 р. Формат 60х90/16.
Ум.-друк. арк. 1,9. Тираж 100 прим. Зам. № 1903-За.

Видавник і виготовлювач ПП «Фенікс»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.02).
м. Одеса, 65009, вул. Зоопаркова, 25
Тел. (048) 7777-591.